

## KAMER VAN TOEZICHT

Beslissing in de zaak onder nummer van: 482414/NT 11-8 P

### KAMER VAN TOEZICHT OVER DE NOTARISSEN EN KANDIDAAT-NOTARISSEN TE AMSTERDAM

Beslissing van 2 februari 2012 in de klacht met nummers 482414 / NT 11-8 P van:

1. **[B.V. A],**  
thans **Hugo Tax & Legal Consultancy B.V.;**  
gemachtigde [A];  
en
2. **[B.V. B],**  
gemachtigde [B];  
**klaagsters;**

tegen:

**[naam (oud-)notaris]**  
(oud-)notaris te [vestigingsplaats],  
raadsman: mr. M. Ynzonides;  
**de notaris.**

#### Het verloop van de procedure

De kamer is uitgegaan van de volgende stukken:

- klaagschrift(en) met bijlagen van 7 februari 2011;
- verweerschrift met bijlagen van 5 april 2011;
- repliek (zowel van klaagster sub 1 als sub 2) met bijlage van 19 mei 2011;
- dupliek van 17 juni 2011.

Bovengenoemde zaak is gezamenlijk behandeld met de klacht met nummers 484118 / NT 11-11 P van klaagsters tegen notaris [naam], op de zitting van 8 december 2011. Bij de gezamenlijke behandeling zijn klaagsters verschenen bij hun gemachtigden, directeuren-grootaandeelhouders. De notaris is verschenen, bijgestaan door zijn raadsman. Partijen hebben het woord gevoerd. Klaagsters hebben op de zitting verklaard het klachtonderdeel, genoemd onder punt 4 van het klaagschrift (het niet controleren door de notaris van de rechtsgeldigheid van besluiten van de algemene vergadering) in te trekken. De kamer beschouwt dat klachtonderdeel daarmee als afgedaan. Uitspraak is bepaald op 2 februari 2012.

#### 1. De feiten

De kamer gaat uit van de volgende feiten en omstandigheden:

a. Klaagsters waren aandeelhouders in Mazars Paardekooper Hoffman Holding N.V. (hierna: MPHH). Tussen MPHH en klaagsters is een geschil ontstaan in verband met de beëindiging door MPHH van de overeenkomst met klaagsters per 30 september 2009. Dit geschil is behandeld ter zitting van arbiters, aangewezen door het Nederlands Arbitrage Instituut, op 22 april 2010.

b. Als waarnemer van de notaris heeft [naam], destijds als kandidaat-notaris werkzaam op diens kantoor, op 24 december 2009 twee akten "inkoop van aandelen" gepasseerd, waarbij klaagster sub 1 respectievelijk klaagster sub 2 hun aandeel in het kapitaal van MPHH leveren aan MPHH. In die akten trad MPHH tevens op als gevolmachtigde (op grond van onherroepelijke volmacht) voor zowel klaagster sub 1 als klaagster sub 2. De akte (zowel voor klaagster 1 als 2) luidt - voor zover hier van belang - als volgt: " (i) Verkoper is houder van een (1) aandeel in het kapitaal van MPPH, (...), nominaal groot twintigduizend euro (EUR 20.000, -), hierna te noemen: **het Aandeel**, welk Aandeel Verkoper heeft verkregen op eenendertig januari tweeduizendzes krachtens uitgifte bij de oprichting van MPHH, tot stand gebracht bij een notariële akte, op eenendertig januari tweeduizendzes verleden voor [naam notaris], destijds notaris te Rotterdam;

#### **Verkoop, koop en levering**

(ii) Verkoper en MPHH zijn op eenendertig januari tweeduizendzes een zogenaamde aansluitingsovereenkomst aangegaan waarbij de door MPHH vastgestelde Algemene Bepalingen Mazars Paardekooper Hoffman, hierna te noemen: de "AB", in de verhouding tussen Verkoper en MPHH van toepassing zijn verklaard. Op grond van het bepaalde in artikel 18 lid 2 sub a van de AB en artikel 2 lid 3 sub a van de aansluitingsovereenkomst heeft de Bestuursraad van MPHH deze aansluitingsovereenkomst opgezegd; (iii) op grond van het bepaalde in artikel 20 lid 5 van de AB is Verkoper gehouden bij beëindiging van de voornoemde aansluitingsovereenkomst het door hem gehouden aandeel in het kapitaal van MPHH te leveren aan MPHH. Blijkens het bepaalde in artikel 20 lid 5 van de AB heeft Verkoper door en met het aangaan van de aansluitingsovereenkomst onherroepelijk volmacht tot levering van het Aandeel verleend."

c. Artikel 20 lid 5 van de onder 1b. hiervoor vermelde Algemene Bepalingen van MPHH (van 30 juni 2009) luidt als volgt: "De BV is verplicht bij de beëindiging van de Aansluitingsovereenkomst het door haar gehouden aandeel in het kapitaal van Mazars Holding te koop aan te bieden tegen een koopprijs, zulks in afwijking van het in de statuten van Mazars Holding bepaalde gelijk aan de nominale waarde van het aandeel vermeerderd met het door de BV als agio gestorte bedrag en verminderd met de bedragen die ten laste van het agio aan de BV zijn uitgekeerd. Toepassing van het in artikel 10 bepaalde heeft geen invloed op de bepaling van de hoogte van het hiervoor bedoelde agio. De BV verleent bij deze een onherroepelijke volmacht om het desbetreffende aandeel te leveren aan de Stichting respectievelijk Mazars Holding. Mazars Holding verplicht zich te bevorderen dat een aldus te koop aangeboden aandeel daadwerkelijk wordt afgenomen."

d. Op respectievelijk 30 mei 2010 en 5 augustus 2010 heeft het scheidsgerecht uitspraak gedaan. De advocaat van MPHH heeft op 25 juni 2010 aan de advocaat van klaagsters geschreven – voor zover hier van belang - : "Ik zal u nog berichten wanneer de overdracht van de aandelen zal kunnen plaatsvinden. Betaling van de koopsom vindt bij effectuering daarvan plaats."

e. Op 29 september 2010 heeft de advocaat van MPHH (de gemachtigden van) klaagsters bericht over het feit dat de aandelenoverdracht reeds op 24 december 2009 had plaatsgevonden.

## **2. De klacht**

2.1 Klaagsters menen dat de notaris in strijd met artikel 17 van de Wet op het notarisambt (hierna: Wna) heeft gehandeld. Gezien de rol van de notaris als 'leading partner' bij de omvorming van de maatschap MPH in een naamloze vennootschap vragen klagers zich af of de notaris wel voldoende onpartijdig heeft gehandeld door de akte van inkoop te doen verlijden.

2.2 De notaris heeft ook onzorgvuldig gehandeld. Zo heeft hij niet bij klagers geïnformeerd naar relevante feiten met betrekking tot het dossier. Nu de notaris op de hoogte was van de arbitragezaak, menen klagers dat het van de notaris niet zorgvuldig is geweest om niet bij klagers te informeren over de verhouding tussen partijen, maar slechts af te gaan op de informatie die hij van één kant, namelijk van MPH, heeft gekregen. Klagers waren destijds niet op de hoogte van de overdracht. Zij menen dat zulks mogelijk een wezenlijk effect heeft gehad op de uitkomst van de arbitragezaak. Door het handelen van de notaris hebben klagers niet alleen financiële schade geleden, maar hebben in de arbitragezaak zowel klagers als de arbiters gedwaald ten aanzien van de feiten en de omstandigheden van het geschil.

2.3 Ook heeft de notaris er ten onrechte niet voor gezorgd dat de koopsom ten tijde van de overdracht van de aandelen op de kwaliteitsrekening van de notaris werd gestort voor doorstorting aan klagers. De notaris had erop moeten toezien dat de gelden die met de aandelentransacties waren gemoeid daadwerkelijk bij de verkopers, klagers, terecht kwamen. Nu heeft MPH die gelden pas ruim negen maanden na de transacties, in september 2010, betaald.

2.4 Verder heeft de notaris klagers destijds geen afschrift van de (concept-)akten gezonden, terwijl het toch gebruikelijk is dat de notaris partijen op de hoogte brengt. De notaris heeft alle bescheiden naar MPH gezonden met het verzoek voor doorgeleiding te zorgen. Echter, nu hij wist van het geschil tussen partijen, had het op zijn weg gelegen de informatie rechtstreeks te verstrekken aan klagers. Op die manier had hij niet het risico genomen dat zij onbekend bleven met voor de arbitragezaak relevante informatie.

2.5 Bovendien heeft de notaris geen juist gebruik gemaakt van de onherroepelijke volmachten. Klagers bestrijden niet dat in artikel 20 lid 5 AB is vermeld dat door hen een onherroepelijke volmacht is afgegeven, maar voeren aan dat in dat artikel niet is vermeld aan wie. Klagers merken daarbij op, dat in andere gevallen van onvrijwillige uittreding (maar met een minnelijke regeling) de wederpartij tevoren om een volmacht is verzocht terwijl dat juist in het onderhavige geval, waarin sprake was van een arbitrage, niet is gebeurd. [A] heeft wel van MPH op 14 december 2009 een verzoek gekregen een kopie van zijn paspoort te verstrekken. Daarop heeft hij toen niet gereageerd aangezien hem dat niet opportuun leek, gezien de lopende arbitragezaak. Daarom komen klagers tot de conclusie dat de volmacht op basis waarvan de akten zijn gepasseerd, niet op de juiste (juridische) leest is geschoeid.

### **3. Het verweer**

3.1 De notaris heeft zich als volgt verweerd.

De heren [A] en [B], respectievelijk klagers, hebben hun volledige medewerking aan de herstructurering van MPH gegeven. Vaststaat dan ook dat zij zijn gebonden aan deze regelgeving. De relatie tussen MPH en een partner/aandeelhouder ligt vast in

de aansluitingsovereenkomst. Daarin is ook vastgelegd op welke wijze de overeenkomst kan worden beëindigd en wat de gevolgen daarvan zijn.

Het aandeel beoogt ervoor te zorgen dat aan de (persoonlijke vennootschappen van de) partner/aandeelhouder het recht toekomt aandeelhoudersvergaderingen bij te wonen en aldaar één stem uit te brengen; het is als het ware een 'toegangskaartje'. Opzegging van de aansluitingsovereenkomst leidt tot opschorting van het stemrecht, verbonden aan het aandeel. Wordt de aansluitingsovereenkomst door bijvoorbeeld arbitrage hersteld, dan is MPHH verplicht het 'toegangskaartje' opnieuw uit te reiken. Deze methodiek is ingegeven ter bescherming van de belangen van de overige partners/aandeelhouders. De notaris heeft deze regelgeving laten meewegen bij zijn afweging of rekening moest worden gehouden met het feit dat een arbitrage was gestart.

3.2 De akten, verleden op 24 december 2009, waren uitsluitend bedoeld om de 'toegangskaartjes' terug te laten keren bij MPHH, aldus de notaris. Hij had tot het verlijden van die akten opdracht gekregen van MPHH. De concepten zijn naar de gevolmachtigde van klaagsters, MPHH, gezonden. Aan de notaris kwam slechts de taak toe de overdracht van de aandelen in strikte zin te verzorgen. Het secretariaat van MPHH droeg zorg voor de afwikkeling van de zaken, onder meer het betalingsverkeer, mede namens de uittreedende partners/aandeelhouders. De notaris mocht erop vertrouwen dat MPHH een en ander adequaat zou afhandelen.

De notaris betreurt het dat in het onderhavige geval het secretariaat van MPHH kennelijk nalatig is geweest in die afhandeling. Aan de uitdrukkelijke instructie van de notaris om aan de betrokkenen een afschrift van de akten te den toekomen, is eerst vertraagd gevolg gegeven. De notaris meent dat klaagsters niet terecht bij hem klagen over het feit dat zij geen afschrift van de akte hebben ontvangen.

3.3 Ten aanzien van de betaling van de koopsom merkt de notaris op, dat ook dat een zaak is van MPHH, waar de notaris buiten staat. De notaris heeft echter later wel aan MPHH verzocht het renteverlies dat door de vertraagde betaling door klaagsters is geleden, te vergoeden.

3.4 De notaris voert aan dat een notaris eerst dient vast te stellen of er al dan niet sprake is van een onherroepelijke volmacht. Nadat hij heeft kennisgenomen van de achtergrond van de toekenning van de onherroepelijke volmacht, komt vervolgens aan de notaris niet de bevoegdheid toe de volmachtgever te betrekken bij het handelen van de gevolmachtigde.

Het is immers niet aan de notaris om te treden in de onderlinge contractuele relatie tussen de gevolmachtigde en de volmachtgever. Indien de gevolmachtigde gebruik wenst te maken van de onherroepelijke volmacht impliceert dat dat de notaris niet bevoegd is zelfstandig zich ter zake van de uitoefening van de volmacht te richten tot de volmachtgever. Want daarmee zou hij treden in een contractuele relatie. Het is slechts aan de notaris om na te gaan of die relatie zodanig is dat de gevolmachtigde bevoegd en gerechtigd is de betrokken rechtshandeling tot stand te brengen.

#### **4. De beoordeling**

4.1 De notaris is als zodanig werkzaam geweest tot 1 januari 2012, met ingang van welke datum hij is gedefungeerd. Ingevolge artikel 98, eerste lid, Wna, zijn notarissen en kandidaat-notarissen aan tuchtrechtspraak onderworpen ter zake van enig handelen of nalaten in strijd met hetzij enige bij of krachtens deze wet gegeven bepaling of een op deze wet berustende verordening, hetzij met de zorg die zij als notarissen of kandi-

daat-notarissen behoren te betrachten ten opzichte van degenen te wier behoeve zij optreden en ter zake van enig handelen of nalaten dat een behoorlijk notaris of kandidaat-notaris niet betaamt.

Ook notarissen die niet meer als zodanig werkzaam zijn, zijn aan tuchtrecht onderworpen ter zake van enig handelen of nalaten - gedurende de tijd dat zij als zodanig werkzaam waren - in strijd met hetzij enige bij of krachtens de Wna gegeven bepaling of een op deze wet berustende verordening, hetzij met de zorg die zij als notarissen behoren te betrachten ten opzichte van degenen te wier behoeve zij optreden en ter zake van enig handelen of nalaten dat een behoorlijk notaris niet betaamt. De kamer dient te beoordelen of de handelwijze van de (oud-)notaris een verwijtbare gedraging in de zin van voornoemd artikel oplevert.

4.2 Hoewel de notaris wel op de hoogte was van het tussen MPHH en klagsters bestaande conflict, is niet gebleken dat hij ook wist dat er sprake was van een arbitragezaak tussen MPHH en klagsters. Aan de notaris kan dus niet worden verweten dat hij met dat feit geen rekening heeft gehouden. Dit klachtonderdeel wordt daarom ongegrond verklaard.

4.3 De kern van de klacht is gelegen in de wijze van gebruik door de notaris van de door klagsters verleende onherroepelijke volmachten. Daarover oordeelt de kamer als volgt.

Een onherroepelijke volmacht wordt afgegeven voor een in de toekomst gelegen moment. Degene die een onherroepelijke volmacht afgeeft, moet er daarom ook op kunnen vertrouwen dat die volmacht wordt gebruikt voor het doel waarvoor deze is afgegeven. De door klagsters afgegeven onherroepelijke volmachten golden blijkens de bewoordingen van artikel 20 lid 5 van de Algemene Bepalingen van MPPH uitsluitend voor de levering van het aandeel in het kapitaal van MPPH en niet voor het te koop aanbieden en verkopen ervan.

De kamer verwerpt het tegengestelde standpunt van de notaris. Dit klachtonderdeel wordt daarom gegrond verklaard.

4.4 Het niet bestaan van een betalingsregeling tussen partijen is een gevolg van het feit dat aan de levering van het aandeel geen koopovereenkomst ten grondslag heeft gelegen.

Ook de aansluitingsovereenkomst of de Algemene Bepalingen voorzien niet in een betalingsregeling. De raadsman van de notaris heeft ter zitting verklaard dat de afrekening in een dergelijk geval niet via de notaris loopt, maar tussen MPHH en vertrekkende partner(s). Dat moge zo zijn indien aan de levering een tussen partijen gesloten koopovereenkomst ten grondslag ligt, maar niet als, zoals in dit geval, aan de levering géén koopovereenkomst is voorafgegaan. Het was de notaris bekend dat er een conflict bestond tussen partijen.

Het aandeel, door de notaris 'toegangskaartje' genoemd, was € 20.000, - waard. Het had dan ook op de weg van de notaris gelegen om, toen hij (ten onrechte) de onherroepelijke volmacht uitrekte tot een volmacht tot te koop aanbieden en verkopen, er in ieder geval op toe te zien dat klagsters de koopsom tijdig zouden ontvangen. Hij had er in de op dat moment bestaande, hem bekende conflictsituatie - anders dan ter zitting van de zijde van de notaris aangevoerd - niet op mogen vertrouwen dat MPHH voor prompte betaling zou zorgdragen. Door zijn nalaten op dit punt heeft de notaris de belangen van klagsters niet naar behoren beschermd en in zoverre de onpartijdigheid niet voldoende in acht genomen.

Het klachtonderdeel dat op dit nalaten betrekking heeft, wordt daarom gegrond verklaard.

4.5 Ingevolge artikel 43 lid 1 Wna is een notaris verplicht de partijen bij een akte tijdig tevoren te informeren. Ook als de volmacht wel toereikend was geweest, had de notaris daarom, en eens te meer gelet op de omstandigheden (het hem bekende conflict), aan klaagsters als leveraars van het aandeel een afschrift van de conceptakten dienen toe te zenden. Dat was alleen anders geweest indien dat of bij overeenkomst uitdrukkelijk was uitgesloten of bij volmacht was geregeld dat deze ook strekte tot het in ontvangst nemen van alle correspondentie. Ook dat klachtonderdeel is daarom gegrond.

4.6 Voorts is de kamer van oordeel dat de notaris in strijd met de zorgvuldigheid ingevolge artikel 17 Wna heeft gehandeld door niet na het verlijden van de akten van inkoop afschriften daarvan aan klaagsters te zenden. De omstandigheid dat klaagsters bij het verlijden van de akten werden vertegenwoordigd door een onherroepelijk gevolmachtigde is daarvoor geen rechtvaardiging. Ook dat klachtonderdeel is daarom gegrond.

4.7 De kamer acht het handelen van de notaris klachtwaardig en zodanig ernstig, met name waar het gaat om het gebruik van een onherroepelijke volmacht voor een doel waarvoor deze niet was gegeven, dat de maatregel van berisping passend voorkomt.

4.8 Dat leidt tot de volgende beslissing.

### **Beslissing**

De kamer van toezicht:

- verklaart de klacht gegrond in de zin zoals hiervoor vermeld onder 4.3 t/m 4.6;
- legt de notaris de maatregel van berisping op;
- verklaart de klacht voor het overige ongegrond.

Deze beslissing is gegeven door mrs. M.Y.C. Poelmann, voorzitter, M. Bijkerk, E.R.S.M. Marres, R.H. Meppelink en A.J.H.M. Janssen, leden, in tegenwoordigheid van mr. E.B.T. Kienhuis, secretaris, en in het openbaar uitgesproken op 2 februari 2012.

Tegen deze beslissing staat hoger beroep open bij het gerechtshof te Amsterdam (postbus 1312, 1000 BH Amsterdam) binnen 30 dagen na de dag van verzending van de aangetekend verzonden kennisgeving.